

La protección del consumidor a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos

Eduardo Torres Buteler

Sumario: I. Introducción.— II. Los derechos de los consumidores como auténticos derechos humanos.— III. Consecuencias de la recepción de tratados internacionales de derechos humanos para el derecho de consumo interno.— IV. Conclusión.

I. Introducción

A partir del año 1994, la parte dogmática de la Constitución Nacional se ha visto ampliada no solo por el capítulo de “Nuevos Derechos y Garantías” sino, fundamentalmente, por el vasto contenido que nos aportan los Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos que gozan ahora de jerarquía constitucional.

En este contexto, la última reforma constitucional ha mejorado el reconocimiento de los derechos de los consumidores y usuarios en un doble sentido; en primer lugar se los contempló expresamente en los arts. 42 y 43 de la C.N. pero, asimismo, estos dispositivos han de ser articulados con todo el plexo normativo del derecho internacional de los derechos humanos que se encuentra hoy en la misma altura jerárquica de nuestra Ley Suprema.

De igual forma, ahora que nuestro ordenamiento jurídico interno cuenta con una nueva ley 24.240, debemos procurar interpellarla de acuerdo a los principios rectores que se encuentran en todo el “Bloque de Constitucionalidad Federal”.

Por tales motivos, en el presente trabajo intentaremos abordar algunos aspectos constitucionales e internacionales que hacen a los derechos de los consumidores, de manera de comprender lineamientos que nos permitan luego interpretar la normativa reglamentaria.

II. Los derechos de los consumidores como auténticos derechos humanos

Luego de la segunda guerra mundial comenzó a gestarse en el derecho comparado el reconocimiento y protección de los denominados "*derechos humanos de tercera generación*" dentro de los cuales encontramos al derecho a un ambiente sano, a la competencia, a la protección del patrimonio cultural, el de los consumidores, etc.

Así, comenzaron a receptarse por primera vez una serie de derechos que no le pertenecen sólo a los individuos en particular sino también a un sector de la sociedad, e incluso, a la sociedad toda.

En cuanto a los derechos de los consumidores, estos deben de ser considerados como auténticos derechos humanos toda vez que involucran innumerables aspectos que hacen directamente a la dignidad de la persona: la vida, la salud, la libertad, la igualdad, etc.

En este sentido, se ha dicho que el derecho del consumidor es sin duda, un vehículo social de protección general, vinculado a derechos elementales de la persona humana, encuadrados dentro del marco de lo que llamamos "*derechos humanos*"¹.

Ahora bien, desde un punto de vista estrictamente normativo, no podemos soslayar que los doce tratados que gozan hoy de jerarquía constitucional no hacen ninguna mención expresa a los denominados derechos de los consumidores, lo cual, como veremos, no significa que estos no se encuentren protegidos por el derecho internacional de los derechos humanos.

¹ TAMBUSI, Carlos E., Dir. Gordillo, *Derechos Humanos*, Fundación de Derecho Administrativo, 5ª edición, 1999, pág. 13.

El hecho que los tratados no hagan una mención explícita a un sector diferenciado de la sociedad que por su particular situación de inferioridad debe gozar de una tutela especial, obedece a distintas circunstancias. En primer lugar, a la fecha de celebración de los tratados la recepción del derecho del consumo no había alcanzado el vigor que podemos apreciar hoy. Fue recién a partir de la década del 80 cuando comienza a esbozarse en el Derecho Internacional Público una corriente tendiente a contemplar los derechos de los consumidores de manera expresa.²

En segundo lugar, hay que recordar que los tratados sólo establecen un "estándar mínimo" de derechos que de ninguna manera niega a aquellos que no estén explícitamente contemplados.

Se tratan de instrumentos elementales que cuentan con cláusulas similares a las que encontramos en el art. 33 de nuestra C.N. relativo a los "derechos implícitos". A modo de ejemplo, podemos observar el art. 29 del Pacto de San José de Costa Rica que dispone "*Ninguna disposición de la presente convención puede ser interpretada en el sentido de: ...b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocida de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes... y c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser hu-*

² Al respecto, TAMBUSI, *op. cit.*, pág 34 explica que en 1985 la Asamblea General de la ONU mediante Resolución 39/248 emitió Las Directrices de las Naciones Unidas, que luego fueron ampliadas en 1999. Estas enumeran expresamente cuales son los derechos de los consumidores y usuarios, la obligación de proveer a la protección de los mismos por parte de las autoridades, propiciando legislación que los reconozca y permita su intervención para esos fines. Son en realidad "lineamientos para la aplicación de políticas gubernamentales de protección al consumidor" y mas allá de su leve rango de directrices (no son tratados) constituyen postulados de los cuales la legislación interna no puede apartarse. En cuanto al MERCOSUR, el 22 de diciembre de 1996 hubo un intento normativo integrador cuando se firmó en Santa María, Brasil, el Protocolo sobre Jurisdicción Internacional en materia de relaciones de consumo, el cual fue aprobado por Decisión CMC10/96, pero, lamentablemente, este protocolo contiene una cláusula que obstaculizó su entrada en vigencia, ya que su artículo 18 dispone que no se tramitará su aprobación hasta que no sea aprobado el "Reglamento Común del MERCOSUR para la Defensa del Consumidor", el cual no se ha dictado hasta el presente.

mano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno..."³

Por ello, destacada doctrina explica con claridad que los tratados procuran que su plexo elemental no sirva ni se use para dejar de lado otros derechos o aquellos que sean oriundos del derecho interno.⁴

Por otro lado, si bien no hay ninguna mención expresa a los derechos de los consumidores y usuarios en los convenios internacionales de jerarquía constitucional, estos contribuyen notablemente en la tutela de los consumidores toda vez que reconocen una serie de derechos aplicables a toda la sociedad, y por ende también a los consumidores como una parte integrante de ella. No es que no existan disposiciones internacionales concordantes con lo dispuesto por el art. 42 de la C.N. sino que, por el contrario, todo el sistema de los derechos humanos contribuye a tornar efectiva los contenidos de dicha norma.

III. Consecuencias de la recepción de tratados internacionales de derechos humanos para el derecho de consumo interno

Como hemos dicho, entonces, los tratados y convenciones de derechos humanos marcan su impronta en las normas internas de nuestro país y de cada uno de los Estados que procuran regular la relación de consumo.

Esta influencia del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho del consumo interno se produce ya sea am-

³ Encontramos normas similares en el art. 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 23 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; Art. 1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y art. 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁴ BIDART CAMPOS, Germán J. *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo I, Ediar, 1998, pág. 508.

pliando y explicitando derechos concretos de los consumidores; determinando nuevos criterios de interpretación; o generando organismos judiciales de protección adicionales a los de cada Estado.

III.a. Ampliación de ciertos derechos concretos de los consumidores y usuarios

Como venimos viendo, en nuestro ordenamiento jurídico existen tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional a partir de lo dispuesto por el art. 75. inc. 22 de la Ley Suprema. Ahora bien, esta norma también establece en qué condiciones se plantea esta elevación de los tratados al rango más alto de nuestro ordenamiento interno.

De esta manera, observamos que los diez instrumentos enunciados por el inc. 22 del artículo 75, más los dos que se sumaron con posterioridad según lo dispone su último párrafo, gozan de jerarquía constitucional en las condiciones de su vigencia, sin derogar artículo alguno de la primera parte de la Carta Magna y entendiéndose como *complementarios* de los derechos y garantías que ella misma reconoce.

Este carácter complementario hace que en materia de derecho del consumo, debamos analizar cada uno de los derechos enunciados expresamente en el art. 42 de la C.N. según el alcance y la amplitud que los Tratados Internacionales le brindan a los mismos.

Así, observamos que los aspectos concernientes a la salud de los consumidores, el acceso a la información, el derecho a un trato equitativo y digno, la educación para el consumo, la tutela judicial efectiva etc., se encuentran complementados por las disposiciones de los convenios internacionales de jerarquía constitucional ⁵.

⁵ Tomando como punto de partida algunos de los derechos concretos enunciados por el art. 42 de la CN podemos enumerar, a modo de ejemplo, las normas de los tratados de derechos humanos que los complementan: Trato equitativo y digno: art. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; Protección de la Salud: art. 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 1 y 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, art. 5 del

Asimismo, cuando la persona humana es simultáneamente consumidor y niño, o consumidor y mujer, la protección se vuelve aún mucho más fuerte producto de la existencia de tratados específicos ⁶.

III.b. Aplicación de los principios de los tratados de derechos humanos como criterio de interpretación constitucional

Existen ciertos principios que anteriormente eran exclusivos del derecho internacional de los Derechos Humanos. Sin embargo, a partir del "carácter constitucional" de los tratados, éstos deben ser aplicados también en el derecho interno.

De esta forma, comenzaremos mencionando al principio "*in dubio pro homine*" según el cual a la hora de aplicar una normativa al caso concreto, debemos estar a la más beneficiosa para la persona y para el sistema de derechos humanos, sin importar si esta se encuentra en la letra de la Constitución, un tratado o una ley.

No obstante, la aplicación de este principio en el ámbito jurídico interno debe hacerse con suma precaución por cuanto en realidad surgió en la esfera del derecho humanitario internacional en donde la relación planteada es fundamentalmente la de "individuo - Estado".

Pacto de San José de Costa Rica y art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; La educación para el consumo: art. 26 de la Declaración Universal de Los Derechos Humanos, art. 12 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Constitución de asociaciones de consumidores y usuarios: art. 22 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, art. 16 del Pacto de San José de Costa Rica, 22 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Tutela Judicial Efectiva: art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 8 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica, art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁶ *Convención sobre los derechos del niño*: derecho de información: art. 13 y 17. Derecho a la salud: arts. 24 y 25. Derecho de educación: art. 29. *Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer*: derecho a la educación y de información: art. 10 y 14 inc. h; Protección a la Salud: arts. 11 y 12.

Por ello, sostenemos que este principio debe ser abordado sólo en aquellas relaciones jurídicas donde hay, *a priori*, una situación de marcada desigualdad entre las partes, como puede ser el caso del derecho laboral, el derecho del consumidor o en la vinculación administración - administrado.

Todo esto por cuanto la aplicación irrestricta del mismo podría generar numerosas injusticias cuando las partes se encuentran en análogas situaciones. En este caso, ¿a quién correspondería proteger? ¿quién sería la víctima objeto de protección por parte de los derechos humanos?

Siguiendo con el análisis de los principios internacionales, la doctrina sostiene que como una derivación de este dogma fundamental aparece también el principio "*favor debilis*" el cual impera en las relaciones jurídicas en que una de las partes se encuentre en una situación de inferioridad respecto de la otra. De tal manera, el principio se manifiesta por supuesto, en el derecho del consumo ⁷.

Mas aún, ya existen criterios jurisprudenciales que remarcan un paralelismo entre los criterios internacionales con las relaciones de consumo. Así, se ha dicho que el carácter tuitivo del derecho del consumidor parte de una tendencia que cruza transversalmente todo el derecho, y que puede apreciarse en diversos ámbitos jurídicos, así por ejemplo: a) la regla de derecho privado "*favor debitoris*"; b) la aplicación de la teoría de las cargas probatorias dinámicas en beneficio de la víctima o el damnificado; c) el principio de derecho internacional "*pro homine*"; y d) el principio de derecho laboral "*in dubio pro operario*". Esta tendencia lleva a construir conceptos doctrinarios y principios con el objetivo de eliminar las desigualdades en el ejercicio de los derechos individuales y se expresa, por lo general, en disposiciones legales de protección al más débil o vulnerable ⁸.

⁷ MANILI, Pablo. *El Bloque de Constitucionalidad. La recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Constitucional Argentino*, Ed. La Ley, pág. 223, año 2003.

⁸ Cámara de Apelaciones en lo Contencioso administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sala I en "Sociedad Italiana de Beneficencia de Bs. As. c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires" 15/11/2004, publicado en DJ 2005-1, 451 y en La Ley On Line.

Este principio "*pro homine*" emanado del derecho internacional cobra hoy importancia a poco que comprobamos que la nueva ley 24.240 contiene disposiciones de tipo procesal que bien podrían ser tachadas de inconstitucionales por alterar el diseño de reparto de competencias establecido por nuestra Ley Suprema para delinear las facultades de la Nación y las Provincias.

Se plantea así la controversia de respetar la estructura de división de competencias establecidos por la Ley Suprema o brindar a los consumidores un procedimiento que cumplimente más eficientemente con la finalidad tuitiva del derecho de consumo.

Sin embargo, creemos que en las provincias donde no se hayan establecido procedimientos judiciales que otorguen una mayor protección para los consumidores y usuarios, las normas adjetivas de la ley 24.240 seguirán siendo constitucionales por cuanto es de aplicación el principio "*in dubio pro homine*" y su derivado "*favor debilis*" según los cuales debe primar la protección del consumidor afectado por sobre una disposición de la parte orgánica de la C.N.

En suma, a partir de la irrupción de la Tratados al bloque de constitucionalidad federal podemos sostener que principio *pro homine* se ha transformado en un parámetro fundamental para resolver las controversias entre la aplicación de una norma de la Constitución y otra de los instrumentos internacionales de derechos humanos que se presenten en relaciones jurídicas en donde haya una marcada desigualdad entre las partes.

III.c. Jurisdicción Internacional

La segunda parte de la Convención Americana de Derechos Humanos denominada "Pacto de San José de Costa Rica" instituye dos órganos encargados de velar por el cumplimiento de las disposiciones establecidas en el Tratado. Así, encontramos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Solo esta última goza de "función jurisdiccional".

Nuestro país, mediante el dictado de la ley 23.084 reconoció la competencia de ambos órganos para los casos relativos a la interpretación o aplicación de esa convención en particular.

Así las cosas, podríamos afirmar que siendo que el Pacto de San José de Costa Rica no recepta norma alguna referida a los derechos de los consumidores, la Corte Suprema de Justicia de la Nación mantiene su condición de la última intérprete en esta materia.

Sin embargo, tal como ya hemos mencionado, existen derechos contemplados explícitamente en el Pacto que complementan al derecho del consumo, motivo por el cual bien puede suceder que la Corte Interamericana de Derechos Humanos intervenga en un conflicto suscitado como consecuencia de una relación de consumo si se produjo la transgresión al derecho a una tutela judicial efectiva, a la salud, a la vida, a la reunión o incluso a la propiedad privada de cualquier consumidor.

Como puede apreciarse, las convenciones internacionales derechos humanos no sólo complementan el reconocimiento de los derechos de las personas y de los consumidores sino que brindan un nuevo tribunal que funciona como una garantía supraestatal en pos de tornarlos efectivos.

IV. Conclusión

Hoy los operadores jurídicos nos vemos ante la necesidad de analizar la nueva Ley 24.240 en orden a desentrañar su verdadero sentido y alcance. Para ello, es indispensable tener en cuenta que la misma es en esencia una norma netamente reglamentaria del art. 42 de la Ley Fundamental y de todo el orden jurídico constitucional.

Esto nos lleva, necesariamente, a adentrarnos en las disposiciones y principios que emanan del rico plexo normativo establecido por los Tratados de Derechos Humanos desde que son ellos los que determinan la verdadera magnitud de los derechos de los consumidores e incluso, los que permiten una nueva instancia de control "judicial".

Con ello podemos apreciar la importancia que ha adquirido el derecho internacional para cada uno de los estados en particular. Es más, Lorenzetti ha manifestado que *"los tratados comienzan a penetrar en el derecho interno de diferentes maneras, estableciendo*

*un piso mínimo de derechos, generando un fenómeno de integración regional. Asimismo, se pretende que el Derecho Interno, se vaya asemejando a los tratados internacionales. Poco a poco las normas internas sobre derecho privado se van poniendo a tono con el orden regional y mundial”*⁹.

Entonces, en un mundo globalizado como el nuestro, es evidente que existe una relación recíproca insoslayable: las normas internacionales de derechos humanos nutren al derecho del consumo interno y, a su vez, este contribuye a tornar efectivo cada uno de los auténticos derechos humanos que las personas poseen en su calidad de *consumidores*.

⁹ LORENZETTI, *Las normas fundamentales del Derecho Privado*, pág. 208. En un sentido similar SAGÜÉS, en *Manual de Derecho Constitucional*, Astrea, 2007, pág. 88, ha reconocido que si realizamos un balance de las conexiones entre el derecho constitucional y el internacional, este tiende, salvo en ciertos supuestos, a perfilarse como el prevaleciente y limitativo del poder constituyente interno.